

**Objet : Projet de loi n°6439 sur les marchés publics de la défense et de la sécurité et**

- **portant transposition de la Directive 2009/81/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 relative à la coordination des procédures de passation de certains marchés de travaux, de fournitures et de services par des pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices dans les domaines de la défense et de la sécurité, et modifiant les directives 2004/17/CE et 2004/18/CE,**
- **portant modification de :**
  - **la loi modifiée du 25 juin 2009 sur les marchés publics ;**
  - **la loi du 10 novembre 2010 instituant les recours en matière de marchés publics. (3992ZCH/AAN)**

*Saisine : Ministre des Affaires étrangères  
(12 juin 2012)*

<b>AVIS DE LA CHAMBRE DE COMMERCE</b>
---------------------------------------

Le projet de loi sous avis a pour objet de transposer en droit national la directive 2009/81/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 relative à la coordination des procédures de passation de certains marchés de travaux, de fournitures et de services par des pouvoirs adjudicateurs ou entités adjudicatrices dans les domaines de la défense et de la sécurité, et modifiant les directives 2004/17/CE et 2004/18/CE (ci-après la « Directive »).

La transposition de la Directive s'opère, pour des raisons de clarté juridique, dans un texte législatif séparé, à l'exception des amendements nécessaires à la loi modifiée du 25 juin 2009 sur les marchés publics (ci-après la « Loi sur les marchés publics ») ainsi que les dispositions sur les voies de recours qui sont intégrées dans la loi du 10 novembre 2010 instituant les recours en matière de marchés publics (ci-après la « Loi sur les recours »).

La Directive vise à instaurer des procédures harmonisées de passation des marchés publics dans les domaines de la défense et de la sécurité alors que ces marchés sont dans la pratique exclus des directives 2004/17/CE et 2004/18/CE, transposées par la Loi sur les marchés publics, et donc passés en-dehors des règles du marché intérieur et de toute coordination communautaire. En vue de réaliser un véritable marché européen de l'équipement en matière de défense et de sécurité tout en favorisant la transparence, la concurrence, la compétitivité et la coopération industrielle, y compris avec des PME, la Directive met en place un régime très similaire à celui prévu par les directives 2004/17/CE et 2004/18/CE. Le nouveau dispositif prend néanmoins en compte le caractère sensible des marchés dans les domaines de la défense et la sécurité, qui requièrent des exigences particulières, voire des exceptions spécifiques, en vue de sauvegarder les intérêts essentiels de sécurité de l'information et d'approvisionnement des Etats membres en matière de défense.

Le présent projet de loi reproduit fidèlement tant la structure que le contenu de la Directive et précise que tout marché public qui ne rentrerait pas dans son champ d'application serait soumis aux procédures de passation prévues par la Loi sur les marchés publics. Ainsi, tous les marchés dépassant un certain seuil passés par les Etats membres pour la fourniture d'équipements militaires et la fourniture d'équipements sensibles, y compris les pièces détachées, les composants et les sous-assemblages, ainsi que pour des travaux, fournitures et services directement liés à ces équipements, ou destinés à des fins spécifiquement militaires ou des travaux et services sensibles sont dorénavant soumis à des règles harmonisées au niveau communautaire.

Par souci de parallélisme, les procédures de passation des marchés et seuils à partir desquels les dispositions du présent projet de loi s'appliquent sont identiques à ceux de la partie II de la Loi sur les marchés publics. Certaines différences de traitement méritent pourtant d'être soulevées :

- les marchés publics conclus en vertu de règles internationales entre un ou plusieurs Etats membres ou des états tiers sont exclus et ne sont pas soumis aux règles coordonnées ;
- afin de tenir compte de la durée de vie des objets ou installations et des difficultés techniques qui pourraient résulter d'un changement de fournisseur en matière de marchés de défense, la durée des accords-cadres est fixée à sept ans (au lieu de 4 ans dans la Loi sur les marchés publics) ;
- le présent projet de loi attribue une plus grande importance aux contrats de sous-traitance afin que les PME bénéficient de davantage d'opportunités de participation aux appels d'offre en matière de défense et de sécurité ;
- au vu de la sensibilité des marchés concernés, les pouvoirs adjudicateurs peuvent décider d'écarter l'application du présent projet de loi lorsque l'intérêt essentiel de sécurité publique l'exige.

La Chambre de Commerce salue l'excellent travail de transposition effectué par les auteurs du présent projet de loi et se félicite de la mise en œuvre prochaine des dispositions harmonisées qui permettra à un plus grand nombre d'entreprises, notamment des PME, de pouvoir participer aux marchés de la défense et de la sécurité.

Bien qu'elle déplore le non respect du délai de transposition de la Directive qui était fixé au 21 août 2011, et pour lequel la Commission européenne a émis un avis motivé à l'encontre du Luxembourg le 22 mars 2012, la Chambre de Commerce n'a pas d'observations fondamentales à formuler sur le présent projet de loi et se limitera à suggérer les améliorations textuelles suivantes :

A l'article 1<sup>er</sup>, il est indiqué que le présent projet de loi s'applique sous réserve de l'article 346 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, alors que la Directive vise les articles 30, 45, 46, 55 et 296 dudit traité. La Chambre de Commerce s'interroge s'il conviendrait de compléter l'article 1<sup>er</sup> du présent projet de loi avec les articles cités dans l'article 2 de la Directive.

A l'article 39 paragraphe 3 du présent projet de loi, il convient de lire « *ses principaux éléments* » au lieu de « ses principaux éléments ».

A l'article 60 du présent projet de loi, la Chambre de Commerce relève que le libellé de la première partie du paragraphe (2), point a) de l'article 8 de la Loi sur les marchés publics est reformulé. Elle souhaite attirer l'attention des auteurs sur le fait que le libellé proposé par le présent projet de loi est incomplet, alors qu'il ne vise pas les services de secours, et nécessite d'être mis en cohérence avec l'article 32 du projet de loi relative à la Protection nationale qui complète ledit article 8 (avisé par la Chambre de Commerce en date du 4 septembre 2012).

Quant aux annexes du présent projet de loi, la Chambre de Commerce propose les corrections suivantes :

- à l'annexe I « *Services visés aux articles 1 à 16* », pour la catégorie 1, il convient de remplacer les numéros de référence CPV 50310000 par « 50310000-1 » et 30229000-6 par « 50229000-6 ». De même, la note de bas de page (1) « *A l'exclusion des services de recherche et de développement visés à l'article 14, point j* » figurant dans la catégorie 15 doit être transférée au sein de la catégorie 14 ;
- à l'annexe II, pour la catégorie 22, il convient de remplacer les numéros de référence CPV 73712700-0 par « 63712700-0 » ;
- à l'annexe III, il convient de lire « personnes handicapés » dans le texte du paragraphe 1, point b) ;
- à l'annexe IV, il convient de remplacer les termes « candidates » par celui de « candidats » et de remplacer la référence faite au paragraphe 22 à l'annexe V par celle à l'annexe VI ;
- à l'annexe VII, il convient de lire « les donnés » dans le texte du point h).

\* \* \*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce est en mesure d'approuver le projet de loi sous avis.

AAN/TSA